حماية المستهلك في ظل الاقتصاد الافتراضي
- قراءة للواقع الجزائري-

د/ عدمان مريزق أستاذ محاضر بالمدرسة العليا للتجارة- الجزائر
أ/ شيخي خديجة أستاذة مساعدة بجامعة التكوين المتواصل- بومرداس

الملخص

يتمتع التسويق الإلكتروني بجملة من المزايا بالنسبة للعديد من المستهلكين، ممثلة في الراحة، تنوع الخيارات، توافر المعلومات على المنتجات والخدمات، والأسعار المخفضة نسبيا. ولكن أمام هذه المزايا، يعتبر إعادة التفكير في حماية المستهلك في سياق التجارة الإلكترونية، أمرا ضروريا.

الكلمات المفتاحية: حماية المستهلك ، الاقتصاد الافتراضي، التسويق الفيروسي، التعاقد الالكتروني.

Résume

Pour les consommateurs, le commerce électronique offre toutes sortes d’avantages, dont la commodité, la variété du choix des biens et des services, l’abondance des renseignements sur les produits et la modicité relative des prix. Mais devant ces avantages, repenser la politique en matière de protection des consommateurs dans le contexte du commerce électronique devient une nécessité.

Mots clés : protection des consommateurs, Économie virtuelle, marketing viral, Les contrats électroniques

المقدمة

ترتبط مصادر المخاطر في الفضاء السيبيري، بطبيعة الانترنت، من جهة أولى، وبطبيعة النشاط الإنساني، من جهة ثانية. وتتوزع الأولى على ما هو من مكونات التقنية ذاتها، وعلى ما هو قانوني. بينما تنحصر الثانية، في الأعمال والتصرفات الإنسانية، التي يمكنها أن تعرض سلامة الأموال، والأشخاص، والدول في الفضاء السيبيري، سواء أكانت مقصودة، كالأعمال الإجرامية، أو غير مقصودة، كالخطأ، والإهمال، وقلة الإدراك.

فظهور التجارة الإلكترونية وما رافقها من تطور بحيث أصبحت تتم عبر شبكة الإنترنت، أثرت تأثيرًا كبيرًا على النظام القانوني للعقود التقليدية، فظهر ما يسمى بالتسوق الإلكتروني عبر الحدود، وما تبعه من إجراءات للوصول إلى التعاقد الإلكتروني الذي يشكل المستهلك أحد أطرافه الأساسية في كثير من الأحيان.

فالتسويق الفيروسي يمثل اتجاها حديثا ومتناميا ضمن الفلسفة الالكترونية للتسويق ، فقد بدأت الكثير من المؤسسات باعتماده وتطبيقه من خلال بث رسائل ومعلومات عبر موقع الانترنت لمستخدمي الشبكة تحثهم على شراء منتجاتها وتحثهم أيضا على إرسال تلك المعلومات إلى الآخرين لإقناعهم بالتعامل مع المؤسسة مقابل حصولهم على مكافأة أو جائزة.

ومن هنا بدأت الحاجة لحماية المستهلك في السوق الإلكترونية، فالثقة في السوق الإلكترونية من أبرز ما يحتاج إليه المستهلك في سبيل تلبية احتياجاته الشخصية، حيث أن الحماية القانونية للمستهلك سواء في مرحلة ما قبل التعاقد، أو في مرحلة إبرام العقد الإلكتروني، أو في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني تعتبر مهمة جدًا بسبب أن المستهلك يمكن أن يكون طرفا ضعيفًا.

وبناءا على ما سبق، تتمحور إشكالية البحث في السؤال الجوهري التالي:

ما هي آليات حماية المستهلك في ظل بيئة الاقتصاد الافتراضي والتسويق الفيروسي ؟

وللإجابة على الإشكالية، ارتأينا تقسيم البحث إلى ثلاثة أجزاء: سيتناول الجزء الأول التسويق الفيروسي كأحد آثار الاقتصاد الافتراضي على الممارسات التسويقية. في حين سيخصص الجزء الثاني لحماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني وأثناء وبعد التعاقد. أما الجزء الثالث، فسيتعرض للآليات القانونية لحماية المستهلك في ظل التعاقد الالكتروني في الجزائر.

أولا: التسويق الفيروسي كأحد آثار الاقتصاد الافتراضي على الممارسات التسويقية

سنستهل هذا البحث، بالتطرق لماهية التسويق الفيروسي وأنماطه، على النحو التالي:

1- تعريف التسويق الفيروسي

أول من كتب عن التسويق الفيروسي على الانترنت من قبل الناقدة الإعلامية (Douglas Rush Roff) عام 1994 في كتابها "Media Viral" وركزت هذه المقالة على أن" الإعلان الذي يصل إلى المستعمل من خلال الانترنت يكون أثره سريع ويدفع مستعمل الشبكة إلى نقل الإعلان

إلى المستعملين الآخرين لإقناعهم على نقل الرسالة إلى الأهل والأصدقاء مقابل الحصول على محفز أو مكافأة وسوف يكون انتقال الرسالة كسرعة انتقال الفيروس(1).

2- أسياسيات التسويق الفيروسي

يستند التسويق الفيروسي على عدد من الأساسيات؛ هي(2):

– إعطاء قيمة للمنتجات والخدمات: اعتماد المواقع الحرة والمجانية التي تعطي قوة لبرامج التسويق الفيروسي وتلعب دورا كبيرا في جذب انتباه مستخدمي الشبكة للمنتجات والخدمات من خلال:

. خدمات البريد الالكتروني المجانية.

. معلومات مجانية.

. ترويج برامج مجانية و حرة التي تؤدي الوظائف.

. المسوقون الفيروسيون قد لا يربحون اليوم أو غدا لكنهم يولدون موجة كبيرة و سريعة من الاهتمام تجاه الشيء الذي يحرروه و يتوقعون بأنهم سوف يربحون قريبا و لبقية حياتهم من خلال الصبر و الاستمرار.

– سهل النقل للآخرين: يماثل انتقال الخبر في إستراتيجية التسويق الفيروسي انتقال فيروس الأنفلونزا والذي يريد الوقاية يجب ان يبتعد عن المصاب و لا يقترب منه وعند مصافحته يغسل يديه لان انتشارها سريع والعاملين في مجال التسويق الفيروسي ينشرون المعلومات من خلال الوسيلة التي تحمل تلك الرسالة التسويقية بشكل سهل وسريع على موقع الويب، البريد الالكتروني، تحميل البرامج.

– الانتشار بسهولة من صغير إلى كبير جدا: لنشر المعلومات التسويقية بسرعة يجب أن تكون قابلة للتسلق بسرعة من صغير إلى كبير جدا . إن نموذج" الهوتميل" Hotmail ضاعف انتقال الرسالة من خلال خدمة البريد الالكترونية المجانية التي تتطلب الامتلاك الخاص لإرسال الرسالة . وتكون الإستراتيجية من خلال إعادة إرسال الرسالة من قبل المستجيبين، لأن عكس ذلك سوف يضعف وينتهي.

– التأثير على حوافز وسلوك المشترك: تستغل خطط التسويق الفيروسية الذكية الحوافز الإنسانية المشتركة . فقد لا توجد رغبة قوية لدى الأفراد، أما الطمع فقد يقود الأفراد للحصول على خصم ، سلعة مجانا ....الخ. ويرتبط هذا التحفيز بطبيعة المعلومات التي يحصلون عليها من موقع الشركة

أو من مواقع الآخرين في تصميم إستراتيجية التسويق الفيروسي على إثارة الدوافع والسلوك المشترك عند تصميم الرسالة وبثها.

– استخدام شبكات الاتصال الحالية: علماء الاجتماع يشيرون بأن كل شخص عنده صلة بـــ 8 إلى 12شخص يمثلون الشبكة القريبة من الأصدقاء، الأسرة، الشركاء وكذلك هنالك شبكة أوسع لاتصال الشخص، قد تشمل مئات أو آلاف الناس ، استنادا إلى موقع الفرد في المجتمع. ويتصل الأفراد ويطورون باستمرار شبكة اتصالهم وعلاقاتهم من خلال حصولهم على عناوين البريد الالكتروني ، مواقع الويب المفضلة ويشكلون عنصر اتصال مهم . فالعاملون في التسويق الفيروسي يستغلون هذه الاتصالات ويقومون بنشر رسائلهم الإعلانية وزيادة كمية المبيعات و نشر منتجاتهم.

– فائدة تقدير مصادر الآخرين: تستعمل خطط التسويق الفيروسية المبدعة مصادر الآخرين لنشر المعلومات من خلال برمجة رسائلها على مواقع ويب الآخرين. فعلى سبيل المثال المؤلفون الذين يقدمون مقالات مجانية ، يرغبون بوضع مقالاتهم على صفحات ويب الآخرين. كما أن بيان صحفي يمكن أن ينشر في مئات من النشرات الدورية؛ وهذه النشرات تشكل قاعدة مقالات وتمثل موقع يستخدمه ألاف من الأفراد . كذلك الرسائل التسويقية يمكن أن تبث وتنقل إلى الآخرين من قبل شخص أخر غير عائد للمؤسسة التسويقية ، الزبائن ، الوسطاء الإلكترونين، الشركاء، ....الخ.

3– أنواع وأنماط التسويق الفيروسي

يعتقد الكثير من الخبراء في مجال التسويق والترويج الالكتروني أن هذا المفهوم من التسويق الفيروسي من الممكن أن يتم أو يظهر في الانترنت عبر عدة أنماط ومنها (3):

-العدوى العرضية: ومما هو واضح في هذه الحالة أو المرحلة من الاتصال ليس للمستهلك دور واضح في التنبيه للرسالة أو نشرها ومن أمثلة ذلك خدمة بريد www.hotmail.com.

- **العدوى بسبب الحاجة لإتمام عملية أو خدمة أخرى:** حيث إن حاجة المستهلك أو الفئة المستهدفة هنا إلى استخدام منتج مجاني متوفر لكن ، يشترط لإتاحة هذا الاستخدام وتوفره أن يتم التسجيل للخدمة ومثال على ذلكICQ ، PayPal.

– **محترفو نقل العدوى:** والنوع الأول من هؤلاء هم المستهلكون الذين يستجيبون للتشجيع الأولي للاتصال بالآخرين وتمرير الرسالة أو الخدمة لغيرهم وإخبارهم بهذا المنتج وبدون أي حوافز ومثال على ذلك الرابط الذي يعرض بجوار تفاصيل المنتج تحت عنوان" أخبر صديقك" .

أو الاعتماد على وضع محفز لمكافأة الزبائن أو الزوار الذين يحضرون زوارا أكثر لهذا الرابط أو هذا المنتج أو وضع مكافأة لأي زوار يقنعون أصدقائهم بشراء المنتج أو على الأقل توجيههم لقراءة الرسالة التسويقية المطلوبة.

ثانيا: حماية المستهلك الإلكتروني ومبرراتها

نرى من المناسب قبل التعرض لحماية المستهلك الإلكتروني ومبرراتها، أن نتناول الآثار السلبية لعملية التبادل الإلكتروني للبيانات.

1– الآثار السلبية لعملية التبادل الإلكتروني للبيانات

إن نظام تبادل البيانات إلكترونياً لا يمكن اعتباره حلاً كاملاً لمشكلات الاتصالات في عقود التجارة الإلكترونية بل أن له بعض السلبيات، فهو ينطوي على بعض السلبيات من الناحية التكنولوجية والقانونية على النحو التالي(4):

– إن نظم التبادل الإلكتروني للبيانات معرضة للمخاطر الأمنية التي قد لا تتعرض لها النظم الورقية المماثلة، فمن الممكن الوصول إلى المعلومات في نظام التبادل الإلكتروني **للبيانات بصورة أسهل من الملفات الورقية** المحتفظ بها في أماكن المحفوظات، كما أنه يمكن لأشخاص غير مرخص لهم باستعمال هذه الأنظمة التلاعب في بيانات الكمبيوتر المستخدم في تبادل البيانات إلكترونياً، وهو الأمر الذي يستدعي استعمال طرق تشفير وبرامج أكثر أماناً للحفاظ على سرية المعلومات ومنع الدخلاء من الوصول إليها بهدف توفير الحماية والخصوصية للمتعاملين في مجال التجارة الإلكترونية.

– مخاطر فقدان التوثيق، التي تنشأ نتيجة عدم العلم بهوية المتعاقد الأخر في عقود التجارة الإلكترونية حيث يتم التعاقد بين شخصين لا يعلم كل منهما الأخر وقد لا يثق أي منهما في الأخر، ومن المخاطر التي تترتب على فقدان الثقة ما يسمي مخاطر الإنكار، وهو ما يعني أن ينكر أحد

طرفي التعاقد استلام البضاعة مثلاً أو استلام النقود المحولة إلكترونياً، وللحد من هذه المخاطر يمكن استخدام وسائل تأمين هذه المعاملات مثل التوقيع الإلكتروني الذي يرفق بالرسالة، والأعلام باستلام الرسالة، أو إقرار استلام الرسالة الذي يرسله المستلم أو بواسطة طرف ثالث مقدم خدمة الاتصالات.

– عدم وضوح الوسط القانوني لتبادل البيانات إلكترونياً، حيث تعتبر مشكلة الإثبات والتوقيع الإلكتروني من أهم المشاكل القانونية الناشئة عن استخدام الكمبيوتر في تبادل بيانات العقد إلكترونياً، كما يثور التساؤل حول قبول المستند الإلكتروني كدليل إثبات أمام المحاكم، كما أن الرسالة الإلكترونية تكتب على دعامة إلكترونية، وليست دعامة ورقية، ومن ثم فهي غير قابلة للتظهير، مما يثير مشكلة التداول، وخاصة في شأن سند الشحن والشيك، ويصعب منع ظاهرة غسيل الأموال إلكترونياً عبر الإنترنت إذا كانت هذه الأموال يتم تداولها عن طريق البطاقات الذكية، وتثور مشكلة تحديد المحكمة المختصة في حالة وجود نزاع، ولا شك أن عدم وضوح تلك المسائل له مخاطره في العمليات التجارية.

2- تعريف حماية المستهلك

حماية المستهلك كلمة مكونة من شقين، حماية ومستهلك. الحماية معناها الوقاية أو المنع. والمستهلك هو الشخص الذي يسعى للحصول على حاجاته من مختلف السلع والخدمات(5).
فحماية المستهلك تعني " وقاية المستهلك من الوقوع تحت ظروف الاستغلال أو الغش في مختلف النواحي الإجرائية أو التنظيمية أو الإدارية أو المدنية. وتتعلق حماية المستهلك في المقام الأول في مساعدته على الحصول على ما يلزمه من مواد وأدوات وخدمات يتطلبها استقراره المعيشي واندماجه في المجتمع وذلك بأسعار معقولة تحت كافة الظروف، مع منع أي عوامل من شأنها الأضرار بمصالحه أو حقوقه أو أن تؤدي إلى خداعه وتضليله(6).
وحماية المستهلك في نطاق السوق الحرة لها شرطان أساسيان(7):

– أولهما أن تتصف هذه الحماية بالعدالة والتوازن في الحقوق والواجبات بين أطراف التعامل، فالقواعد والسياسات بقدر عنايتها بمصلحة المستهلك وحمايته فهي تحمي أيضا المنتج الشريف.

– ثانيها أنه من سبل الحماية أيضا في مجال الإنتاج اشتراط وجود شهادات أو نتائج تجارب وتحاليل معملية تصل إلى علم وفهم المستهلك واشتراط شهادات الجودة من الجهات الرسمية كشرط لطرح المنتج في الأسواق.

ويتضح مما سبق أن حماية المستهلك تركز على حصول المستهلك على السلعة أو الخدمة بالمواصفات المطلوبة وبالسعر المناسب وفي المكان الملائم له وإمداده بالمعلومات الموضوعية عن السعر المناسب والخدمات المطروحة في السوق بهدف تمكينه من اتخاذ قرارات الشراء بطريقة موضوعية رشيدة، وتوفير الضمانات ضد تعرض المستهلك لأي مخاطر صحية أو أمنية أو أساليب تجارية غير عادلة.

3– مبررات حماية المستهلك

فمبررات حماية المستهلك من منظور تقني تتلخص في إفتقار المستهلك إلى التنوير المعلوماتي التقني، وحاجة المستهلك إلى الخدمات الإلكترونية، والتي تنبع من التطور الحديث في وسائل التسوق والاتصال، أضف إلى ذلك مدى تأثير التطور الحديث في شبكة الإ نترنت على المستهلك وهو ما سنبينه فيما يلي(8):

– التطور الحديث في شبكة الإنترنت: ويمثل التطور التقني في هذا الجانب واقعًا علميًا يأتي كل لحظة بالجديد، مما ينبغي أن يقود إلى تحسين الروابط التجارية بين المزود والمستهلك بهدف الحصول على أفضل أداء للممارسات التجارية الإلكترونية ، غير أن الجانب السلبي لهذا التطور التقني يتجسد في قهر المستهلك بطريقة تبدو عدائية ، مما ينبغي أن يؤثر على الوصف القانوني لعقد التجارة الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت مقارنة بالبيع الذي يتم في موطن ومحل إقامة المستهلك . ويتمثل ذلك في عدم قدرة المستهلك على معاينة المبيع بطريقة حقيقية، أو الالتقاء مع المزود في مجلس عقدي تقليدي.

- **حاجة** المستهلك إلى الخدمات الإلكترونية: فأهمية الخدمات الإلكترونية الموجودة على شبكة الإنترنت تزيد من إقبال المستهلكين على هذه الخدمات، وتجعل من هذه الخدمات محور طلب للكثير من المستهلكين، ومن هنا كانت الحاجة للبحث عن حماية للمستهلك بشكل ملح وواضح.

– افتقار المستهلك إلى التنوير المعلوماتي التقني: فقدرة المستهلك على التعامل مع جهاز الحاسوب وشبكة الإنترنت تسهل عليه الوصول إلى المنتجات والخدمات التي يريدها، وهنا يجب أن نفرق

بين ما يسمى إعلام المستهلك والذي هو من حقوق المستهلك وبين معرفة المستهلك المعلوماتية بشبكة الإنترنت، والتي تمثل حد أدنى من أجل وصول المستهلك إلى معلومات عن الخدمات والمنتجات، فالحد الأدنى يعبر عن قدرة المستهلك عن التعامل مع جهاز الحاسوب وشبكة الإنترنت.

فافتقار المستهلك قد يمثل عدم معرفة كبيرة بشبكة الإنترنت، بالإضافة إلى المشاكل التي قد تواجه المستهلك عند التعمق في هذه الشبكة ، ويتمثل ذلك من خلال ما يواجه المستهلك من عدم معرفته لما يحصل أمامه في الشاشة الصغيرة، بالإضافة لما سبق فإن عدم معرفته بشبكة الإنترنت قد يؤدي إلى وقوع المستهلك بحيل وخداع قراصنة الإنترنت من خلال المواقع الوهمية أو التعاقد الوهمي.

.

4- حماية المستهلك الالكتروني قبل، أثناء، وبعد التعاقد

يتعرض المستهلك الإلكتروني لجملة من المخاطر قبل، أثناء، وبعد التعاقد، لذلك وجبت حمايته. وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا العنصر(9):

4-1- حماية المستهلك الالكتروني قبل التعاقد

يعد الكذب والخداع في الإعلان التجاري الإلكتروني من أهم مصادر الأضرار التي قد تلحق بالمستهلك خلال الفترة التي تسبق إبرام العقد الإلكتروني.

إشتراط وضوح الإعلان الإلكتروني: إن شرط وضوح الإعلان الإلكتروني يعني أن يتضمن الإعلان البيانات الكافية عن السلعة أو الخدمة المقدمة، والتي من شأنها خلق تفكير واع متبصر يعمل على تكوين إرادة واعية مستنيرة لدى المستهلك وهو بصدد الإقبال على التعاقد.

فالإعلان الإلكتروني يجب أن يكون واضح وغير غامض ، بحيث يتم تزويد المستهلك بمعلومات واضحة عن المنتج، أو الخدمة المعروضة بما يسمح للمستهلك بإعطاء الموافقة على التعاقد عن وعي و إدراك كاملي.

4-2- حماية المستهلك في مرحلة إبرام العقد الإلكتروني

الغالب في التعاقدات الإلكترونية أن يكون المستهلك هو الطرف الضعيف، لذلك فإن اعتبارات العدالة تقتضي اعتبار الكثير من العقود التي لا يتوفر فيها تفاوض أو مساومة من عقود الإذعان، حيث يكون للمستهلك الحق في تعديل الشروط التعسفية أو إبطالها، وهذا ما سنناقشه في المطلب الأول، من خلال الحديث عن عقود الإذعان والعقد النموذجي والشرط التعسفي والشرط النموذجي

والتمييز بينهما، وكذلك فإن إعطاء المستهلك العديد من الحقوق هو أيضًا من مقتضيات العدالة، ومن هذه الحقوق التي سأتناولها حماية رضاء المستهلك، وإعلام المستهلك بالمعلومات الجوهرية عن المبيع أثناء التعاقد، واحترام حق المستهلك في الخصوصية، واحترام سرية البيانات الخاصة بالمستهلك، وحماية المستهلك عند الدفع الإلكتروني.

4-3- حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد

عقب إنتهاء مرحلة إبرام العقد الإلكتروني، بعد تطابق الإيجاب مع القبول، ينتقل طرفي العقد إلى المرحلة الحاسمة، وهي مرحلة تنفيذ العقد، حيث يلتزم كل طرف بالوفاء بالالتزامات الناتجة عن العقد وتنفيذها1 ، ولا شك أن حماية المستهلك يجب أن تمتد إلى تلك المرحلة أيضًا لتشمل حماية المستهلك في مواجهة العيوب الخفية، وكذلك حق المستهلك بضمان التعرض والاستحقاق، وحقه بالإعلام اللاحق لإبرام العقد، وحقه بتسليم المبيع الذي يجب أن يكون مطابقًا لما اتفق عليه، وحقه في العدول عن العقد، كما وتشمل الحماية التوقيع الإلكتروني للمستهلك، وهو ما سأتحدث عنه بالإضافة إلى بعض التطبيقات العملية لحماية المستهلك، لذلك سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، الأول يتحدث عن حقوق المستهلك في النظرية العامة للعقد في مرحلة تنفيذ العقد، أما المبحث الثاني فيتكلم عن حماية المستهلك المستحدثة في مرحلة تنفيذ العقد.

رابعا: الآليات القانونية لحماية المستهلك في ظل التعاقد الالكتروني في الجزائر

جاء المشرع الإلكتروني بالإثبات الإلكتروني أولا والتوقيع والتوثيق الإلكتروني ثانيا، ويمكن عرض كلاهما فيما يلي:

1- الإثبات الإلكتروني

تنقسم العقود من حيث الإبرام إلى عقود رضائية التي تنعقد بمجرد تبادل رضاء الطرفين المتعاقدين دون الحاجة إلى صياغتها في شكل قانوني، كما لدينا طائفة أخرى من العقود تسمى العقود التشكيلية التي تتطلب إفراغها في شكل معين، وهذه الشكلية قد تكون للانعقاد، وبالتالي ركن من أركان العقد عند تخلفها يترتب بطلان العقد، وقد تكون الشكلية فقط للإثبات، ويقصد بالشكلية هي كتابة العقد، وأن هذه الأخيرة قد تكون عرفية وقد تكون رسمية(10).

طبقا لنص المادة 333 من القانون المدني الجزائري (11) التصرفات القانونية المدنية الغالب فيها هو الكتابة فيما زاد التصرف عن 1000 دج.

والمادة 324 مكرر(12) من القانون المدني الجزائري تنص على " زيادة العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية العقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها...".

لكن بصدور القانون 05-10 المعدل والمتمم للقانون المدني الجزائري(13) انتقل المشرع من النظام الورقي في الإثبات إلى النظام الإلكتروني.

حيث أصبح للكتابة في الشكل الإلكتروني مكانا ضمن قواعد الإثبات في القانون المدني الجزائري طبقا لنص المادة 323 مكرر مدني جزائري(14) الكتابة في الشكل الإلكتروني ذات التسلسل في أو الأوصاف أو الأرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم مهما كانت الوسيلة الإلكترونية المستعملة ومهما كانت طرق إرسالها.

ويقصد بالوسيلة الإلكترونية المستعملة مثل القرص الصلب أو القرص المرن أو في شكل رسائل إلكترونية.

وهكذا يتضح مما سبق بأن المشرع الجزائري اعتمد المفهوم الواسع للكتابة المقصود منه سواء الكتابة على الورق أو الكتابة الإلكترونية المثبتة على دعائم غير مادية غير ورقية.

ومن أجل إزالة كل غموض أو نزاع يمكن أن يحدث من الناحية القانونية بشأن تطبيق نص المادة 323 مكرر مدني جزائري، فيما أثار الإشكال " هل للوثيقة الإلكترونية نفس القيمة القانونية في الإثبات مقارنة مع الوثيقة العادية؟"

بموجب المادة 323 مكرر(15) جاء المشرع بحل قانوني، ووفقا للقاعدة الفقهية التي تقول لا اجتهاد في وجود النص القانوني، فإن المشرع يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد سوى بين الكتابة الإلكترونية والكتابة العادية من حيث حجية الإثبات.

غير أن نص المادة 323 مكرر جاء نص مطلق وبالتالي فإن التطبيق المطلق لهذا النص يثير جدال فقهي وقضائي كبير حيث هناك بعض التصرفات ذات أهمية وخطورة من الأفضل أن تبرم في الشكل التقليدي دون الإلكتروني، كرهن الفينة والحقوق الواردة على العقار بصفة عامة وعقد الشركة.

كذلك عدم اتصال بعض التصرفات بالمعاملات الإلكترونية وإنما هي تصرفات شخصية أو مدنية بحتة كالزواج والوصية.

غير أن ما يلاحظ على القانون المدني الجزائري أنه لم يتعرض للنظام القانوني التي تحكم العقد الإلكتروني ولم يتنازل تعريفه، لكن ما هي الوثيقة الإلكترونية؟

إن الوثيقة الإلكترونية أو المحرر الإلكتروني جاءت نتيجة للاستخدام الوسائل الإلكترونية من خلال شبكة الانترنت وإتمام معظم التصرفات القانونية من خلالها.

فنصت المادة الأولى من قانون "الأونسترال"(16) النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية على تعريف رسالة البيانات بأنها المعلومات التي يتم إنشائها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية، البريد الإلكتروني، أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي".

2- التوقيع والتوثيق الإلكتروني

لا يكفي اعتراف المشرع الجزائري بالمحرر الإلكتروني كدليل للإثبات، وكما لا يكفي الاعتراف للمحرر الإلكتروني بنفس الحجية التي يتمتع بها المحرر الورقي، لكن يحب أن تتوفر شروط في المحرر الإلكتروني حتى يعتمد عليه في إثبات التصرفات القانونية.

2-1- التوقيع الإلكتروني

اعتمد المشرع الجزائري بالتوقيع الإلكتروني لأول مرة في نص المادة 2/327 مدني جزائري المعدلة بالقانون 05-10(17) والتي تنص على " ... يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر أعلاه.." وذلك من أجل إضفاء الحجية على المحررات الإلكترونية.

أما عن تعريف التوقيع الإلكتروني، فإن القانون الجزائري يميز بين التوقيع الإلكتروني المؤمن وذلك بموجب المادة 3 من المرسوم التنفيذي 07-162(18) " التوقيع الإلكتروني هو أسلوب عمل يستجيب للشروط المحددة في المادتين 323 مكرر و323 مكرر (19).

التوقيع الإلكتروني المؤمن: هو توقيع إلكتروني يفي بالمتطلبات الآتية:

- يكون خاصا بالموقع.
- يتم بوسائل يمكن أن يحتفظ بها الموقع تحت مراقبته الحضرية.
- يضمن مع الفعل المرتبط به صلة ببحث يكون كل تعديل لاحق للفعل قابلا للكشف عنه.

2-2- التوثيق الإلكتروني (التصديق الإلكتروني)

الموثق الإلكتروني هو طرف ثالث محايد يتمثل في أفراد أو شركات أو جهات مستقلة محايدة تقوم بدور الوسيط بين المتعاملين لتوثيق تعاملاتهم الإلكترونية.

والوظيفة الأساسية للموثق الإلكتروني أو لجهة التوثيق الإلكترونية هي تحديد هوية المتعاملين في التعاملات الإلكترونية وتحديد أهليتهم القانونية في التعامل والتحقق من مضمون هذا التعامل وسلامته وكذلك جديته وبعده عن الغش والاحتيال.

ويأخذ التوجيه الأوربي رقم 93 سنة 1999 بفكرة الموثق الإلكتروني وأطلق عليه تسمية مقدم خدمات التصديق وهي نفس التسمية التي جاء بها المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي 07-162.

وتتطلب ممارسة نشاط التصديق الإلكتروني الحصول على ترخيص تمنحه سلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وهذا الترخيص يكون مرفق بدفتر الشروط يحدد حقوق وواجبات مؤدي الخدمات والمستعمل(20).

أما عن الأشخاص الذين يجوز لهم قانونا ممارسة هذا النشاط، يجب أن تتوفر فيهم نفس الشروط لممارس نشاط تقديم الانترنت في الجزائر(21).

إن نشاط مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني نشاطا اقتصاديا يخضع للقيد التجاري طبقا للقانون التجاري. وبذلك تكون جهة التوثيق الالكتروني مسؤولة عن توثيق العقد الإلكتروني، الأمر الذي يجعل الوضع تطبيقا لمهمة الموثق العادي.

الخاتمة

يعتبر الغش التجاري أو الصناعي الذي يتعرض له المستهلك في نطاق المعاملات العادية هو نفسه الذي يتعرض له في حال ما إن تم إبرام العقد في الفضاء السيبيري، بل أن فرصة وقوع الغش في حالة هذا الأخير أكبر في ظل انعدام المعاينة للسلعة وذلك في الكثير من الأحيان. هذا فضلا، عن أن الدعاية والإعلان في نطاق العقد الالكتروني، والتي تتخذ صفة الفيروسية، تجعله محاصرا في مسكنه وعمله، وقد يقع ضحية لمؤامرة مزدوجة من وسائل الدعاية و الإعلان ومن قبل التاجر أو المنتج الأمر، الذي تستوجب حمايته من الغش والتحايل.

وبالتالي وجبت حماية هذا المستهلك قبل، أثناء، وبعد التعاقد، بطريقة قانونية، تكفل له حقوقه كمستهلك.

وينبغي قبل كل هذا أن ترتكز الحماية على حماية المستهلك من نفسه، قبل حمايته من الآخرين، لأنه قد يقع في الخطأ في ظل تعدد مصادر المعلومات وكثرة العروض.

الهوامش

(1) فلاح سلامة الصفدي، التسويق الفيروسي: قراءة في ملامح المفهوم ..وملامح التطبيق، ورقة عمل مقدمة ضمن فعاليات اليوم الدراسي بعنوان.. واقع ومستقبل صناعة الإعلان في فلسطين والذي ينظمه اختصاص العلاقات العامة والإعلان ،في الكلية الجامعية للعلوم التطبيقية بغزة، 12 ديسمبر 2010.

(2) ردينة عثمان يوسف ، قياس اثر التسويق الفيروسي على قرار الشراء دراسة ميدانية، دعم هذا البحث من قبل عمادة البحث العلمي والدراسات العليا في جامعة الزرقاء الخاصة، الأردن، ص 21-24

(3) فلاح سلامة الصفدي، التسويق الفيروسي: قراءة في ملامح المفهوم..وملامح التطبيق، ورقة عمل مقدمة ضمن فعاليات اليوم الدراسي بعنوان.. واقع ومستقبل صناعة الإعلان في فلسطىن والذي ينظمه اختصاص العلاقات العامة والإعلان ،في الكلية الجامعية للعلوم التطبيقية – بغزة، 12 ديسمبر 2010.

(4) خالد ممدوح إبراهيم، عقود التجارة الإلكترونية، مؤتمر وورشة عمل " التجارة الإلكترونية وأمن المعلومات ..الفرص والتحديات"، مركز العدالة للتحكيم والاستشارات القانونية، القاهرة .. الفترة من 16-20 نوفمبر 2008 .

(5) اختلفت التعاريف المقدمة إلى المستهلك حسب درجة ضيق أو اتساع الزاوية المنظورة إليها. وفي هذا الصدد يمكن الرجوع إلى:

عبد الله ليندة، المستهلك والمهني مفهومان متباينان، ورقة مقدمة إلى الملتقى الوطني الموسوم بـ" حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي"، يوما 13-14 أفريل 2008، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي – الوادي.

(6) بدر الربيعة وشكري الرشيدي، حماية المستهلك في مفترق الطرق: المستهلك بحاجة إلى الحماية ماليا وصحيا وبيئيا وغذائيا، جريد الرياض، الأحد 04 رجب 1421 الموافق لـ 01 أكتوبر 2000

http://www.alriyadh-np.com/economy/01-10-200/cust.html

(7) مصطفى محمود، محمد عبد العال، دور المنظمات غير الحكومية في حماية المستهلك، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، مجلة علمية دورية متخصصة محكمة، العدد الرابع، جوان 2006، ص 192.

(8) عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني ، دراسة مقارنة، قدمت هذه الأطروحة إستكما لا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون
الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009، ص 30-32.

(9) عبد الله ذيب عبد الله محمود، مرجع سابق، ص 68-106

(10) المادة 324 القانون 88-14 لـ 3 ماي 1988 المعدل والمتمم للأمر 75-58 لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري.

(11) الأمر 75-58 لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.

(12) القانون رقم 88-14 السابق الذكر

(13) الأمر 75-58 السابق الذكر.

(14) القانون 05-10 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

(15) نفس القانون المذكور سابقا.

(16) لمزيد من التفصيل فيما يخص "الأنسترال" راجع: معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني(ماس)، مراجعة نقدية لمشروعي قانوني المبادلات والتجارة الإلكترونية وتنظيم التوقعات الإلكترونية، 2006.

(17) القانون 05-10 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المتضمن القانون المدني

(18) المرسوم 07-162 يعدل ويتمم المرسوم 01-123 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية.

(19) المادة 323 مكرر و323 مكرر 1 تعرف الكتابة الإلكترونية.

(20) ناجي الزهراء ، المؤتمر العلمي المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانون، المنعقد في الفترة من 28 إلى 29 أكتوبر 2009، أكاديمية الدراسات العليا " طرابلس".

(21) المادة 3 من المرسوم 07-162.